

**GOVERNO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
SECRETARIA DE DEFESA SOCIAL**

DELEGADO DE POLÍCIA

PROVA DISCURSIVA P₂ – QUESTÃO 2

Aplicação: 19/6/2016

PADRÃO DE RESPOSTA DEFINITIVO

1 Sim. O médico praticou o crime de violação sexual mediante fraude, também conhecido como estelionato sexual, previsto no art. 215 do Código Penal (CP), uma vez que praticou ato libidinoso com a paciente mediante fraude, pois seu engano impediu a livre manifestação da vontade da vítima. Assim, incorreu no crime previsto no art. 215 do CP. ~~Ressalta-se não se tratar de estupro, uma vez que o núcleo do tipo penal do art. 213 do CP é constranger (coagir), acrescido das elementares “mediante violência ou grave ameaça”, fatos que não ocorreram no caso hipotético. Também não se pode falar em estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), uma vez que a vítima tinha capacidade de resistir, caso soubesse do engano.~~

2 Sim, o caso hipotético é classificado como delito de tendência intensificada. O delito de tendência intensificada é aquele em que, para se tipificar o fato, é necessário conhecer a intenção do agente. Logo, o fato será considerado como crime a depender do *animus* do agente, diante da conduta apresentada. Assim, o tipo penal exige uma determinada tendência subjetiva na realização da conduta típica. Ex.: O ginecologista, durante a realização de um exame na região genital, ao tocar essa região, poderá praticar crime sexual ou não, a depender da atitude pessoal e interna.

COMPLEMENTO DA PRIMEIRA INDAGAÇÃO

Quanto à tipicidade:

TÍTULO VI

DOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

(Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

CAPÍTULO I

DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL

(Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Estupro

Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso: (Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos. (Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

...

Violação sexual mediante fraude (Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Art. 215. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima: (Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos. (Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Parágrafo único. Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa. (Redação dada pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Estupro de vulnerável (Incluído pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: (Incluído pela Lei n.º 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos. (Incluído pela Lei n.º 12.015, de 2009)

§ 1.º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no *caput* com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência. (Incluído pela Lei n.º 12.015, de 2009)

TJ-DF – Apelação Criminal APR 20100710361696 DF 0035705-23.2010.8.07.0007 (TJ-DF)

Data de publicação: 29/1/2014

Ementa: PENAL E PROCESSUAL. **VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. ATO LIBIDINOSO COMETIDO DURANTE EXAME GINECOLÓGICO. AUSÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO.** 1 – NO CASO VERTENTE, NÃO RESTOU COMPROVADO QUE O RÉU TENHA PRATICADO ALGUM ATO ALÉM DAQUELES NORMAIS REALIZADOS DURANTE UM EXAME GINECOLÓGICO E AFORA A PERCEPÇÃO INCERTA DA VÍTIMA, QUANTO AO CUNHO SEXUAL DURANTE A REALIZAÇÃO DO EXAME, NÃO HÁ OUTRAS PROVAS. 2 – O RECONHECIMENTO DA INEXISTÊNCIA DE CRIME É MEDIDA QUE SE IMPÕE ANTE A FRAGILIDADE DA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS. 6 – APELAÇÃO CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

TJ-RS – Apelação Crime ACR 70053878591 RS (TJ-RS)

Data de publicação: 21/01/2014

Ementa: AC N.º 70.053.878.591AC/M 4.716 – S 19.12.2013 – P 18 APELAÇÃO CRIMINAL. **VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE.** Preliminar rejeitada. No caso, a prova produzida não esclarece, com certeza, o que ocorreu na data do fato denunciado. A vítima afirma ter sido tocada de maneira imprópria e sexualizada pelo réu durante um exame médico, ao passo que ele nega a acusação, narrando com detalhes a forma como realizou o exame clínico na paciente, explicando ser o procedimento adequado para a formação do diagnóstico de fibromialgia, que constatou ser o problema da ofendida. Ademais disto, a sindicância instaurada pelo CREMERS a esse respeito resultou arquivada e ainda há um parecer técnico do Serviço Biomédico do Ministério Público abonando correção do diagnóstico de fibromialgia, sintomas de depressão, anormalidades psicológicas e, inclusive, dores estomacais, todos eles consonantes com o quadro clínico apresentado pela suposta vítima à época dos fatos. No processo criminal, o ônus da prova sobre os fatos imputados ao réu é incumbência exclusiva do órgão acusador, âmbito em que, remanescendo dúvida probatória, o veredicto absolutório mostra-se impositivo com força no princípio humanitário *in dubio pro reo*, razão pela qual o réu é absolvido da imputação com base no art. 386, inc. II, do C.P.P., em face de defeção probatória sobre a materialidade do fato denunciado. APELO DEFENSIVO PROVIDO. (Apelação Crime N.º 70053878591, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 19/12/2013)

HC 278684 / SP *HABEAS CORPUS* 2013/0332379-3

Relator(a) Ministro JORGE MUSSI (1138)

Órgão Julgador T5 – QUINTA TURMA

Data do Julgamento 3/12/2013

Data da Publicação/Fonte DJe 16/12/2013

Ementa

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei n.º 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou a ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça. 2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este STJ.

DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE PRATICADA POR MÉDICO GINECOLOGISTA CONTRA DUAS PACIENTES. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. NOTÍCIA DA EXISTÊNCIA DE INÚMERAS OUTRAS VÍTIMAS. PERICULOSIDADE DO AGENTE. RISCO EFETIVO DE REITERAÇÃO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO CRIMINAL. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS DO ENCARCERAMENTO CAUTELAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Não há que se falar em constrangimento ilegal quando demonstrada a imprescindibilidade da segregação preventiva para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos delitos em que condenado o réu — violação **sexual** mediante fraude praticada na condição de médico ginecologista/obstetra contra duas pacientes, durante consulta — e da notícia da existência de inúmeras outras vítimas, a demonstrar a periculosidade social do agente e o risco concreto de reiteração criminosa. 2. Permanecendo o paciente segregado durante toda a instrução criminal, dada a presença dos fundamentos do art. 312 do CPP, não deve ser revogada a custódia cautelar se, após a condenação, não houve alteração fática a ponto de autorizar a devolução do seu *status libertatis*. 3. Não fere o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição a vedação do direito de apelar em liberdade, se ocorrentes os pressupostos legalmente exigidos para a preservação do condenado na prisão. 4. *Habeas corpus* não conhecido.

COMPLEMENTO DA SEGUNDA INDAGACAO:

Processo: ACR 4857641 PR 0485764-1

APELAÇÃO CRIMINAL. FAVORECIMENTO DA PROSTITUIÇÃO (ART. 228 DO CÓDIGO PENAL). ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO IDÔNEO. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. RÉ QUE FACILITA A PRÁTICA DA PROSTITUIÇÃO PROPICIANDO LOCAL EM SEU ESTABELECIMENTO PARA ENCONTROS AMOROSOS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO (ART. 18, I, DO CÓDIGO PENAL). INOCORRÊNCIA. DELITO DE TENDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Não há que se falar em insuficiência de provas quando os elementos coligidos através das provas testemunhais, aliado ao interrogatório da ré e às próprias fotografias tiradas do estabelecimento confirmam os fatos imputados na denúncia e conduzem à condenação da apelante nas penas do crime previsto no art. 228, *caput*, do Código Penal. Na ação de “facilitar” há o que se denomina de lenocínio acessório, em que o agente, sem induzir ou atrair a vítima, proporciona-lhe meios eficazes de exercer a prostituição, arrumando-lhe clientes, colocando-a em lugares estratégicos etc. (Luiz Régis Prado. Curso de Direito Penal Brasileiro, vol. 03, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 295). **No crime de favorecimento da prostituição (art. 228, *caput*, do Código Penal), o tipo subjetivo em preço é representado pelo dolo, acrescido do elemento subjetivo especial, por se tratar justamente de um delito de tendência, no qual se exige — pela própria natureza do delito — uma determinada tendência subjetiva de realização da conduta, muito embora não haja expressa menção no tipo penal.** A conduta da ré de facilitar a prostituição em seu estabelecimento — proporcionando até mesmo quartos para os eventuais encontros — comprova tanto o dolo, como o elemento subjetivo especial exigidos pelo tipo penal em questão, uma vez que a ré conhecia, favorecia e permitia que as moças que trabalhavam no local utilizassem as instalações do local para fins libidinosos. Não se pode tirar outra conclusão ao analisar as provas produzidas, notadamente as fotografias acostadas. Recurso da defesa conhecido e desprovido.